

山形大学歴史・地理・人類学論集、第八号、五六―八九頁、二〇〇七年

旧民法典中ボアソナード起草部分以外（法例・人事編・取得編後半）の編纂過程

高橋 良彰

【キーワード】旧民法典 法例 人事編 取得編（続） 第一草案 「家」制度形成

はじめに

ボアソナード民法典の編纂については、大久保泰甫・高橋良彰『ボワソナード民法典の編纂』（以下『編纂』と略記）において取り扱う機会をもった。また、その後、『ボワソナード民法典資料集成』が発行され、旧民法典中ボアソナード起草部分（いわゆるボアソナード民法典）については研究環境が整ったと言って良い状況にある。これに対して、ボアソナード起草部分以外については、前著『編纂』以降、編纂過程に関する資料複刻・資料紹介はあまりなされていないようである。

もともと、この分野はいわゆる「家」制度が形成されてくる過程と一致し、研究状況としてはこれまでも盛況であった。研究の基礎となる資料面から言えば、石井良助編著『明治文化資料叢書 第参巻法律篇上・下』の存在が大きかった様に思われる。この本は、ボアソナード起草部分以外の旧民法典草案中、いわゆる第一草案の覆刻を中心に、法律取調委員会から内閣に対する上申案、元老院での修正、といった変遷を詳細に紹介しており、それに依拠した研究を

行うことができたからである。

しかし、このような便利な書籍があるとはいえ、この分野における研究には様々な限界があるようにも思われる。なによりもボアソナード民法典部分について存在する様な法律取調委員会における議事筆記や元老院会議筆記などの議事録が失われており、修正理由を詳細に伝える資料がない。ただ、条文の変遷等は断片的におさえることが可能であり、石井前掲書以外にも『日本近代立法資料叢書』（通称「商事法務版」。以下巻数―同巻中の文書の順―頁で引用）に収められている各種草案・資料を参照することはできる。また、法務図書館所蔵資料には、戦災を逃れた資料が数種存在しており、その編纂過程をかいま見せてくれており、これら諸資料を編纂過程の中に位置づけることは、今後この分野において研究を進めていく上でも必須の作業と思われる。

本稿は、そのような作業の一貫として、前著においても参照した『尾崎三良日記中巻』（以下「尾崎日記」等と略記）や『松岡康毅日記』（以下「松岡日記」等と略記）などを導きの糸として、旧民法典中ボアソナード起草部分以外の編纂過程につき整理しながら、各種

資料の位置づけを概説することとしたい。

一、編纂過程

1、第一草案の作成

旧民法典中ボアソナード起草部分以外の編纂が始まったのは、明治一五年のことであつたと言われている（手塚豊『明治民法史の研究（下）』二二〇頁、石井前掲書上六頁）。太政官臨時設置の局として明治一三年に設けられた民法編纂局では、ボアソナードの起草に基づく草案を審議しながら、委員である民法編纂委員の中から主任を選び人事編草案を起草し始めたと言われているからである。資料としては、伊藤博文編『秘書類纂法制関係資料上巻』（二八三頁）の次の様な記載が引用される（「法典（民法・商法）の編纂及其公布」）。（以下、解りやすさのため、主な資料の引用はカタカナ書きをひらがなに直している）

十五年民法編纂委員中主任を定めて人事編の起草に着手せり。しかし、具体的な条文についてこの時期から起草が始まったことを窺わせる資料は見つかっていない。

民法編纂局が閉局した後、編纂事業は司法省に引き継がれた（その際、内閣に提出されたボアソナード民法典部分の草案上申書もこの分野の起草状況を知る資料として重要）。司法省では、民法草案編纂委員を置き、民事局長南部甕男の下、人事編の起草を続けたとされている。伊藤編前掲書は、この間の事情を次の様に伝えている（二八三頁）。

十九年四月民法編纂局を廃して其事務を司法省に移され爾來同省に於ては更に民法草案編纂委員を置き人事編の起草を継続せしむ。民事局長南部甕男外数名委員となり専ら本邦の習慣に依りて其編集に従事す。

民法編纂事業は、その後明治二〇年四月に至り、外務省法律取調委員会（組織としては内閣設置委員会）に引き継がれる。この外務省法律取調委員会において民法草案がどのように取り扱われたかはよく解っていない（会議で草案が審議されることはなかったようである）。

その後、明治二〇年一月に至り、法律取調委員会は司法省に引き継がれる（組織として内閣設置の委員会であることはそのままであつたが司法大臣が委員長を兼任し事務的な作業は司法省で行うこととなつた）。ボアソナード起草になる草案部分の案については、すでに第二編財産・第三編財産取得の方法（第一部）の条文ができあがつていたこともあり、原案の翻訳を受けて、その逐条審議が行われることとなつたが、ボアソナード起草以外の部分については、起草委員を定め具体的な条文の起草を急いだと考えられる。ちなみに、その体制は、司法省に法律取調委員会が移管された直後に整備され（移管協議の際にどのように位置づけられていたかは不明）、法律取調委員から西成度（東京控訴院長）が組合会長、法律取調報告委員から井上正一（司法書記官）、磯部四郎（検事）、光妙寺三郎（検事）、高野真遜（司法省参事官）、熊野敏三（司法省参事官）の五人が起草にあつたことが知られている（『編纂』一六三頁）。なお、明治廿一年二月に報告委員となつた黒田綱彦も、起草委員の一人であり、

審議にも出席していることについては、尾崎日記明治三二年四月一日の記述参照。

この分野の草案について、草案起草の進捗状況が公文書において確認できるのは、元老院に対する次の様な通知が最初のものである(単1795)。

過日御談示置候民法草案中人事編草案筆摺板に付し候分差出候間御落手有之度猶爾後出来の都度御送附可及候也

この資料は、明治三二年二月九日付けの法律取調委員長山田顕義より元老院議長大木喬任宛書面である。この資料によれば、「筆摺板」の人事編の一部分につき、元老院に送付したことを伝えている。

送付された草案は、その後完成し、今日いわゆる第一草案と呼ばれることとなる。コンニャク版と活版本の二つがあるとされている。

第一草案の起草に関しては、不明な点が多いが、堀内節氏が戦前メモしていた『民法草案人事編大體論議事筆記』(戦時中焼失)には、西組合長発言の次のような記述があったとされ、その一端をかいま見せてくれている(引用は堀内節「旧民法人事編第一草案の立案と審議過程」『手塚豊教授退職記念論文集』一〇二頁以下からのものであるが、原文が会話をそのまま速記したものであることから、わかりやすさを考慮し、これを現代文表記に入力し直し、濁点・句読点を付し、また段落を区切った)。

そもそも、この人事編ならびに獲得編第二部は、この法律取調議會をお開きの以前、すなわち今日の各報告委員、磯部、光明寺、その他へ命ぜられて起草のことに取りかかりましたことでございますが、起草の案については、それぞれその起

草案の方針をお示しになって、今日の全いものに成ったものの様に考えております。

ついで、この法律取調會議をお開きになる際、私をこのことの組合長にお命じになって、私の手で一同から提出になったものをまとめて、すなわち兩冊になったのでございます。

で、これは、銘々受持部分がありまして、調べたものをひとつとおりは銘々目を通すという約束もございましたので、大概矛盾などはござりませんようになりましたが、これをまとめるについては、おりおり宜しくないとこもりましたのが、おりあいのつくようなことにいたしましたして、全いものになったのでございます。

で、これを一読中には、実は私もはじめ見ましたときは、その条項中やや今日の場合では未だこれらのことはいかがであらうかと気づきましたこともありましたが、しかしながら、外の条に至ってみると、どうもそれであればならぬこの様に感じたこととござります。で、この全編については、この通りになりますせぬでは、この旨意で調べると、この通りでなければならぬと私も考えます。

しかしながら、まとめますについては、もと、これは外のあるいは民法・商法のごとく、外国人の手に起草になりました訳にいきませぬものでござりますから、日本の慣習習俗など、もっとも関係を持つておるものでござりますから、自然、それぞれ委員をお選びになったことと考えます。で、その訳でございますから、これまでの習慣風俗をも参酌致しまして、

取り調べたのでございます。

しかしながら、目立つところもありますが、これは勢いしかたがない。成文のない慣習法でござりますと、ひとつことがあっても、その結果取扱上は、始末の着くことでありますが、今日の法律として掲げますと、その一条については格別差支もござりますまいが、結果については、さまざまなきとがあります。

その結果今日の仕事の上に、いくばかりか抵觸することもあります。習俗風俗慣習をお改めにならなければならんこともだいぶござります。これは、実に、成文になった上の結果でござりますから、いかんとも仕方のないものと私は考えます。

で、しかしながら、その中に入りまして、一同の理由説明を承りまして、ようやくこのとおりでなければならんことに感じましたことでござりますから、成条文ばかりでもって、なかなか如何にもこれで宜しいということはすぐに考えはつきませぬことと思いますから、委員諸君へも、後にこれを本会議で報告いたしました上は、十分審議もございまいしょうから、まずもって起草案を皆さんのお手もとへおまわしもうして置き、本会になる迄にご熟読になっておれば、本会の節、おおいに都合もよろしいと思い、さっそく起草案をコンニャク版にしておまわしもうした訳でござります。

理由書については、さらに、次のような記述もある（一〇四頁）。しかしながら、ただいま申すとおり、文章ばかりではなか

なかこれを充分理解いたしますにはよほど難しゅうございすから、どうか理由説明も致したいと説明委員方も勉強してなるべく速く上い、と存じましても、ただそればかりにかかる訳にもいかぬであって、種々公用もござりましたから手間取りましたが、ようやくこのほど理由書の全部脱稿になったから、皆さんの手にさしあげました訳でござります。

以上の記述は、組合長の西が、法律取調委員に第一草案とその理由書を送付した理由を説明したものである。したがって、第一草案は、この外、コンニャク版の一部がすでに明治二十二年二月九日、委員長山田顕義から元老院議長の大木喬任宛てに送付されていたということになろう。

また、第一草案は、各大臣や政府関係機関、裁判所、検事などにも、意見諮問のために送付されたことが知られている。このことを直接示した資料としては、次のものがある。

「民法草案人事編及獲得編第二部、同理由書各大臣其他へ送付並院長検事長等へ意見諮問の件」

山田法律取調委員長より各大臣、議長、参軍へ

廿一年九月 日

民法草案人事編及び獲得編第二部印刷出来候に付各一部送呈候也

同上より院長、検事長、裁判所長、上席検事、府縣知事へ

同日

民法草案按人事編及び獲得編第二部未だ委員會の議定を経ず候へども各一部送付候本編に關し意見有之候はば書面を以て来る十二月中に申出相成度候也

山田法律取調委員長より院長、検事長、裁判長、上席検事へ
廿一年十一月八日

曩に民法草案人事編獲得編第二部意見諮問の爲め送付致置候處右両編に關し其應詰裁判官（檢察官）中意見有之候はば其意見書取纏同時に差出され度此段申入候也

山田法律取調委員長より枢密院議長、元老院議長、參軍へ
廿一年十月八日

過日送呈致候民法草案人事編及び獲得編第二部は未だ悉皆會の議定を経ざるものに有之候條此段御承知有之度為念申進置候也

山田法律取調委員長より各大臣、議長、參軍へ

廿一年十二月十九日
民法草案獲得編第二部理由書印刷出来候に付一部送呈候也

同上より院長、検事長、裁判所長、上席検事、府縣知事へ
同日

兼て送付致候民法草案獲得法第二部理由書印刷出来に付一部送付に及候也

枢密院顧問、元老院議長へ

廿一年十二月廿六日

民法草案人事編及び獲得編第二部未だ委員會の議定を経ず候得共各一部送付に及び候條本編に關し意見有之候は、何分の申出相成度候也

追て獲得編第二部理由書印刷出来に付添送候也

この資料は、東京都立大学法学部法政研究室に所蔵されていた『刑法・治罪法・刑事訴訟法・旧民法・旧商法・民事訴訟法・裁判所構成法・旧登記法・法律取調委員会略則・法律取調委員氏名・編纂沿革』（配架番号文／322.16／Ke23）と題する司法省一三行野紙（写本）からのコピーを綴り合わせたものからとつたものである。原本は不明だが、罫紙の枚数などから梅文書研究会編『法政大学図書館所蔵梅謙次郎文書目録』に「22編纂沿革（A5a/10）」として掲げられている諸文書（未見）と同じものである可能性が高い。司法省において作成されたと考えられ、その内容は、堀内前掲論文（二〇八頁）の「山田顕義法律取調委員長が法案審議の参考のため、明治二一年九月大審院長、検事長、裁判所長、上席検事、府縣知事宛に民法人事編と獲得編二部の各草案一部を送りつけ、これに關する意見を求めたことがある」という指摘と一致している（註によれば「学振版本」の「民法編纂二関スル裁判所及司法官意見書XB300/N2-15」から引用した）とされる。

この諮問に対する意見書は、

「民法編纂に關する裁判所及司法官意見書」（XB300/N2-15）

〔未見〕

「法例并に人事編及び獲得編に関する意見」(16-1)
にまとめられたほか、次のような資料も見ることができる。

高木勤(大審院評定官)

「民法草案人事及び獲得編第二部意見書」(12-2-132)

〔計十二項目の意見〕

中西盾雄(盛岡始審裁判所在勤)

「民法草案人事編に付中西盾雄氏の意見」(12-2-158)

〔明治三十二年(1889)五月との日付あり〕

盛岡始審裁判所検事中西楯雄

「民法草案按意見」(16-7-14)

児島惟謙(大阪控訴院長)

「民法草案人事編並獲得編諮問に付意見具申」(12-2-107)
(16-7-1)

〔明治三十二年(1889)五月二五日付山田顕義(法律取調委員

長伯爵)宛〕

大審院民事第一局・第二局

「民法草案人事編並獲得編に付大審院民事第一局第二局の
意見(民法草案に付具申)」(12-2-135)(16-7-6)

〔明治三十二年(1889)六月八日尾崎大審院長宛〕

大審院評定官児玉淳一郎

「民法草案に付具申」(16-7-10)「民法草案獲得篇」に対す
る意見」

内海忠勝(兵庫県知事)

「民法人事編並獲得編に付内海兵庫県知事の意見」(12-2-
152)

〔明治三十二年(1889)六月一八日山田顕義(法律取調委員

長伯爵)宛〕

「民法草案人事編及び獲得篇第二部意見書」(16-7-29)

大審院刑事第一局

「民法人事編意見書」(10-4-269)(16-7-32)

〔明治三十二年(1889)七月八日付、人事編、獲得編につい
つの意見書〕

京都始審裁判所検事 曾根誠蔵

「民法草案意見書 人事相統」(16-8-1)

正式な諮問にもとづくものではなかったが、庶務担当報告委員を
通じて提出された意見書として次のようなものも残されている。第
一草案が、政府関係諸機関に流布しただけでなく、民間にも広まっ
ていたことを示しており、興味深い。

山下雄太郎・江木衷

「民法草案人事編婚姻の部に付山下江木両氏の意見(民法草

案意見書第一（婚姻の部）」（12-2-148）

〔昭和（27）二十二年（明治として1889）六月二十二日に提出

した養料の義務などについての意見〕

「民法草案人事編中親子の分限、縁組の部に付山下江木両氏の意見（民法草案按人事編意見書第二親子の分限、縁組の部）」（12-2-172）

また、ルードルフ、パテルノストロー、カルクードといった外国人からも意見書が提出されている。商事法務版からまとめると次のようになるが、法務図書館には、原本として「パテルノストロー氏民法草案第三編意見書完」（XB300/P1-1）「ルードルフ氏人事編意見書」（XB300/R1-1）が残されている（未見）。

ルードルフ

「ルードルフ氏人事編意見書第一（日本民法人事編草案に関する意見）」（12-2-200）

「ルードルフ氏日本相続法草案に関する意見書（沢井要一訳）」（10-4-517）

「ルードルフ氏民法人事編意見書第二冊」（10-4-445）

「ルードルフ氏民法人事編意見書第二冊」（12-3-145）

「ルードルフ氏民法草案第三編に関する意見完（民法草案按第三編に関する意見）」（10-4-458）（12-3-156）

パテルノストロー

「パテルノストロー氏国際私法上伊國民法の規定に関する報告

書第二」（10-4-272）

「パテルノストロー氏国際私法上伊國民法の規定に関する報告書第二」（12-2-191）

「パテルノストロー氏国際私法上伊國民法の規定に関する報告書第三（終）」（12-2-208）（10-4-290）

「パテルノストロー氏民法草案（第一編）に関する意見第一民法草案（第一編第一条乃至第三十五条）に関する意見第二」（10-4-246）

「パテルノストロー氏民法草案（第一編）に関する意見第三民法草案（第一編）第二章国民の分限に関する意見」（10-4-253）

「パテルノストロー氏民法草案（第一編）に関する意見第二民法草案（第一編）に関する注意意見書第二」（10-4-25）

「パテルノストロー氏養料義務の節に関する第四意見」（10-4-303）

「パテルノストロー氏民法人事編第六回意見書（民法草案第一編第六回第九十六條乃至第二百三十七條意見書）」（10-4-442）

「パテルノストロー氏民法草案（第一編）に関する意見第八回（民法草案（第一編）第八回意見書）」（10-4-353）

「パテルノストロー氏民法草案第編意見書（相続之章）」（10-4-400）

「パテルノストロー氏口演法律並に制法者を論ず」（12-3-6）

カルクード

「カルクード氏民法人事編（自第一条至第三十五条）に関する意見第一回（「一般に法律の適用に関する総則」三十五条に付て法律取調委員長司法大臣閣下に俸呈する鄙見）」（104-410）

「カルクード氏民法人事編に関する意見（自第九条至第十四条）第二回」（104-427）

「カルクード氏民法草案人事編に関する意見第三回」（104-434）

「カルクード氏民法人事編に関する意見第四回」（104-463）

以上、諸資料を整理しながら第一草案の成立を扱ったが、この部分について法律取調委員会で審議が行われたのは、明治二年になつてからのことである。しかし、法律取調委員会の司法省移管当初からこの部分の審議を明治二年に行うことが決定されていたわけではなかったようである。というのも、「松岡日記」に次のような記述があるからである（明治二年七月一日の記述から）。

又山田大臣を音羽之別荘に訪ひ、黒田・大隈等之新大臣に、新法施行之主義緩急に異議なきやを質すへし、人事篇は来年に延はすへし等之事を述べ、

つまり、当初は、明治二年中にこの部分についての審議も終える予定だったのであり、ボアソナード民法典部分の草案に対する審議に十分な時間を割く必要があったことや、この部分に関する草案の完成が明治二年九月頃となつたことから、その審議は翌年明治二年になされることになつたと考えられる。

なお、第一草案は個人主義的と評されており、明治民法典において完成する「家」の要素を有していない（現在読んでも十分参考となる）。草案は、旧民法典編纂を通じてその後大幅な修正を受けることとなる。しかし、その構成は、ほぼそのまま維持され、旧民法典に受け継がれている。

2、講究会審議

法律取調委員会において第一草案が審議されたのは、明治二年二月四日からである（堀内前掲論文一一二頁。同論文に引用されていない直接の資料としては『尾崎三良日記』の同日記述が重要である）。その内容は、残された諸資料から逐条審議形式で行われた様であるが、その趣旨は「講究会」もしくは「研究会」としての審議とされたようである。この点については、特に戦前司法省に所蔵されていた議事筆記をメモされていた堀内氏によって検討・紹介されている（なお、尾崎は、明治二年一月段階でこの分野の編纂だけでなく法典編纂全体についての意見書を提出している。尾崎三良「民法草案に付意見」（123-265））。

堀内氏によつて紹介されている『民法草案人事編』（XB300-M25-2）に付された日付を追うと（この資料には法例も含まれている）、会議は、まず、法例について四日・五日・六日・七日に行われ、引き続き、人事編について同七日から三月一四日まで審議が行われた（具体的な日付は堀内前掲論文一一二頁以下を参照）。尾崎日記によれば、引き続き三月一八日から「民法獲得編」について審議が行われ、さらに、二一日、二二日（但しこの日は民法と訴訟法の抵触調

べ)、一三日、二五日、二六日、二七日、二八日、二九日と審議が続
き、三月三〇日に「一読会を了る」とされている。

審議は、四月一日以後も続けられた様であるが、二読会としてお
こなわれたようである。尾崎日記からは、「民法獲得編会議」として
一日・二日・四日・五日、「民法人事編会議」として六日・八日・九
日に行われた様であるが、四月五日の記述には人事編に関する審議
模様を伝える記述(嫡出・庶子に関する議論)もあることからこの
日は両編について議論されたのかも知れない。また、堀内メモによ
れば、二読会では調査委員を設けたとの発言も記録されており(堀
内前掲論文一六頁)、その審議は、後の大体論審議を先取りしたも
のであった可能性もある。いずれにせよ、審議が全体として、人事、獲
得、獲得、人事と螺旋状に続けられていることが興味深い。

この時期の審議では、第一草案に対する批判が相次ぎ、新たな原
理に基づき別案を作成する必要があるとする意見が支配的になつて
いったようである。なお、審議には、第一草案のとりまとめ責任者(組
合長)となつていた西成度(法律取調委員)が公務である裁判所巡
回に出ており、参加していなかった。西の参加を得て、委員会審議
は大きな曲がり角に立つことになる。

3、大体論審議

明治二二年四月一〇日、この分野に関する審議方法について正式
に諮られ審議された。堀内前掲論文は、失われた議事録をそのメモ
から紹介しており貴重である。この紹介では、山田顕義と西成度
(法律取調委員)とのやり取りに終始しているが、その内容を見ても、

この日の会議が西のために開かれたかのようである。

西は、この分野の草案起草を請け負った組合長を務めていた。彼
のもとで、法律取調報告委員の井上正一(司法書記官)、磯部四郎
(検事)、光妙寺三郎(同)、高野真遜(司法省参事官)、熊野敏三
(同)、黒田綱彦(内務省参事官)等が第一草案を作成したのである
から、その内容を大きく変える別案起草にむかうためには、西の了
解を取りつける必要があつたのであろう。西は、第一草案作成に至
るこれまでの経緯を振り返りつつ可能な限りこれを原案として審議
することを主張したが、容れられなかった。尾崎の日記には、

例刻司法省に至る。民法草案大体議あり。委員長初め委員
一統及報告委員磯部、光妙寺、熊野、黒田綱彦、井上正一、
進十六等出席。議論大に沸騰。委員は皆先づ大体議を決し、
其大体に依り原案を修正し、然る後逐条審議を尽さんと云。
然るに原案者は是非此原案を議案と為し直に逐条議を開かん
と欲す。終に多数に依り先づ大体議を決する事に定む。午后
一時なり。

とあり、まず「大体議」を決し、その決議に従つた別案を作成する
ことに決まつたことになる。

民法典編纂事業を、明治民法典の完成・施行まで続く流れの中で
押さえた場合、この時の決定は重要なターニングポイントだったよ
うに思われる。

そもそも、法律取調委員会という組織は、原案を取り調べる委員
会として組織されていた(『編纂』一四六頁に原資料から引用した同
委員会略則第一条を参照)。この分野の原案については、外国人委員

による原案起草という方針をとらなかつたとはいえ、委員会設置以前に山田顕義から示された原案起草方針に基づき、後に報告委員として任命された磯部等によつて起草された第一草案が原案として取り扱われる筈であつた。また、委員会では、これまで、原案に対する修正要求は次第に大きくなつていつたとしても、箕作麟祥・松岡康毅による別調査案の作成を除けば、原案を自ら作成することはなかつた。これに対し、大体論審議での審議は、別案を作成するための基本的考え方を議論で確定していつたと考えられ、いわば法典の基本事項を委員会自身でまず決定することとなつたことになる。民法典論争を経て設けられた法典調査会は、原案作成に際して、あらかじめ起草委員から提出された乙号議案に対する議決の形で、また、起草方針の審議を通じて、具体的な条文起草に対する指針を与える機能を担い続けた訳だが、このような審議形式を先取りしたのが、大体論審議であつたと言えるのかもしれない。

もつとも、このような審議形態を取つた場合、起草委員と審議委員との間で深刻な意見対立がおこる可能性がある（法典調査会でも、「私権の享有」に関する審議などでのそのような対立を見て取ることができる）。法律取調委員会ではその対立は再調査案策定に際して頂点に達し、村田保（法律取調委員）の反発を招くこととなつたと考えられるが、この点については後述することとしたい。

いずれにせよ、法律取調委員会において、イニシアチブ（発議権）は報告委員から法律取調委員に移つたわけであり、その議論の中から、明治民法典において完成するいわゆる「家」制度が形成されてくることになる。

この日の決定をうけ、大体論審議は、引き続き四月一日から五月一日（土）までは続けられたことが尾崎の日記から見て取ることが出来る。日記によれば、五月一四日（火）からしばらくの間は治罪法改正案会議など民法以外の審議を行つており、民法の審議が再開されるのは六月六日からとなっているからである。また、五月三〇日及び六月（日付なしを含む）に配布された別案がのこされていることも、このことを裏付けている。

では、大体論として議決された事項はどのようなものであつたか。資料は断片的にしかこの間の決議を伝えてはいない。

まず、尾崎日記から議決内容を伝える記述を見ておきたい。

相統編については、大激論が行われた様であるが、四月二〇日に松岡康毅の提案が受け入れられた。その内容は、「其大略左の如し。／無遺言の財産／一、長男（長男事故あれば二、三男）家督相統する事。此相統人は未成年の弟妹に対し殆ど親権を行う。他家へ養子女行くときは分限相応の資装を給するの義務あり。此時は分派の権なし。成年後（或は廿五年以上）養子女に行かず、又は事情あるときは、幾分の分配を請求するの権あり。此分配は其分配の時の有合ひ財産に相応す。相統も亦分配を為して分家又は別居せしむるの権あり。／大略右の通りを大体として条項として条項を起草すべし。」とされている。

さらに、この内容については文書化されたようで、四月二六日に相談会（ボアソナード民法草案の審議における相談会は、報告委員を含めた合議を指していた。おそらくここでもその意味と考えられる）として開催された委員会決議と考えられる文書（内容は尾崎

日記に対応する)が残されている(12-2-46)(12-3-339)。

相談会の決議

イ 遺産は長子之を相続し戸主と為る

ロ 戸主は弟妹を養成教育し又婚家の支度を給與するの義務

あり

ハ 弟妹は成年の後に在ては何分の財産を受け分家する権利

あり

ニ 戸主は成年の後の弟妹に何分の財産を分與して分家せし

むるの権利あり

ホ 分家の議協はさる場合に於ては親族の会議を経たる上に

非されは訴訟を為すことを得ず

また、決議としてのものではなく、また、現在資料としては確認できないものではあるが、堀内前掲論文(一一九頁)で第七回の会議書中に「第十二章戸主及び家族」の審議をしているとき、高野報告委員が、試みに「家の定義」を書いてみると委員会で披露したとする次の八ヶ条のメモが興味深い。

第一条 家とは一の氏を以て独立して人別の公簿を設けたる者の系統を云ふ

第二条 戸籍とは毎家人別の公簿にして氏名住所及び身分に関する事件を登記するものを云ふ

第三条 一家の長たる者を戸主と云ひ之に従属する者を家族と云ふ

第四条 戸主は其家に係る事件に付其家を代表す

第五条 戸主は家族に対し養料を給する義務を負担す

第六条 戸主は家族の婚姻縁組離婚に付き其尊属親と同一の権を有す但戸主未成年禁治産なるときは其後見人戸主に代りて之を行ふ

第七条 前条の場合に於て戸主と家族の尊属親と意見を異にするときは尊属親の意見を以て足れりとす

第八条 戸主は未成年の家族にして父母あらざる者の後見人とす但未成年者又は禁治産者たる戸主は此限に在らず

資料として残されているものは、もう一つある。四月二二日の尾崎日記には、「例刻司法省に出仕。民法獲得編会議。本日は非戸主財産相続及婦人財産相続の件を議す。午後三時退省。」とあり、「非戸主相続に関する委員会の意見」と題する資料がこれに対応すると考えられるからである(12-3-175)。

非戸主相続に関する委員会の意見

第一 戸主の妻、子を遺して死したる場合は其財産は子に属す

第二 戸主の妻、子なくして死したる場合は其財産は夫に属す

第三 非戸主の夫婦間に共同子なくして夫の死したる場合に於ては其財産は戸主に属す

第四 夫死して後未亡人一個にて作りたる財産も亦戸主に属す

第五 非戸主子を遺して死したるときは其財産は子に属す

第六 非戸主多数の子を遺して死したるときは其財産は長子に属す

第七 非戸主の妻前婚の子と後婚の子とを有して死したるときは其財産は後婚の子に属す

第八 婦、子を遺して実家に復歸したるときは其財産は実家の戸主に属す

第九 婦、子を遺して実家に帰らず別に一家を為したるときは無子戸主の死亡と同じく親属会の議定に任かす

第十 私生の子ある女他に嫁したる場合は前婚の子に同じ

第十一 私生の子ある女他に嫁して子を設けたる後離縁又は死して帰家したるときは私生子は母に対し相続権あり

議決内容について尾崎日記に記されている事項としては、さらに次の様なものもある（四月二三日）。

例刻司法省に出仕。民法獲得編、婚姻財産契約編の議あり。婚姻したるものは夫婦の財産は都て共通の原案なり。予等此案を非とし大に論じたれども多数に制せられたり。然れども其後の条項に於て大に修正を加へ、終に共通精神貫徹せざる事に為れり。夫より又大に論あり。

また、興味深い記述として、四月二四日の記述がある。

例刻司法省に出仕。民法獲得編會議。其終会に至り、英国法律学者両三名を報告委員に入れ、仏国法律のみを採用せず広く衆議を採る事可ならん、且今般我民法も已に長子相続と云ふ事に決定したれば、英国には今猶長子相続の法行はる、の国なれば、大に参考に為る事もあらんと請求したれども、委員長及西等に於て之を拒めり。是れ甚公平の論にあらず。猶論ずる所あらんと欲せしが、時既に三時に迫り、本日觀櫻

会のために述遼館に趣く筈に付、議論半途にして退席、

日記にある様にイギリス法律学者三名を報告委員に入れる要請は否定されたが、報告委員がフランス法のみを採用しようとしていると尾崎が認識していたことを示しており、興味深い。なお、イギリスの制度についてはその後調査が行われた様で、半年以上後の一月四日付松岡日記に「民事人事編報告委員并英学者等に、調査修正の意見諮問に付、当分委員会休業に決す」とあり、次の様な資料が残されている（12-1-5）（12-3-163）（12-2-43）。

明治三年一月三十一日付庶務担当報告委員送付

「別冊修正案實作委員より呈出相成候に付及御送付候也」

「別紙委員會の意見に関する英國の法規」

「商事法務版には同じものが三種見られる。日付・表題などは（25-15）から取った」

また、四月二五日・二七日にボアソナードにより山田顕義宛提出された、ボアソナード「羅馬法中相続の要略」（10-4-161）も以上の様な動きと関係があるかも知れない。この資料には、「閣下は予に羅馬法中相続の要領を下問せられたり」とあるからである。ちなみに、この四月二七日は、ボアソナードがフランスに一時帰国（乗船）した前日のことであった。

4、別案・新案及び第二案・議定案の審議

別案が作成され、この別案が審議されたことを資料上確認できるのは、明治二年六月からのことである。

別案として残されている資料に、法務図書館所蔵の「扣／人事及

相続編別案／相続法別案に対する修正案」(XB300-Z1-1)がある。まずは、この資料についてその細目を掲げておきたい(「の1」等の枝番号は高橋が付した)。

- 「扣／人事及相続編別案／相続法別案に対する修正案」
(XB300-Z1-1)
- 1、「婚姻の章に関する別案 完」[五月三十日配布翻訳局印刷]
(XB300-Z1-1の1)
 - 2、「離婚養子縁組之方式離婚及養子縁組の解除に関する別案」[配布文書明治二十二年六月の日付あり]
(XB300-Z1-1の2)
 - 3、「戸主及家族に関する別案」[配布文書明治二十二年六月の日付あり]
(XB300-Z1-1の3)
 - 4、「取得編第二部に関する別案第二」[配布文書明治二十二年六月の日付あり]
(XB300-Z1-1の4)
 - 5、「取得編第二部に関する別案第二」[配布文書明治二十二年六月の日付あり]
(XB300-Z1-1の5)
 - 6、「取得編第二部に関する別案第三」[配布文書明治二十二年六月の日付あり]
(XB300-Z1-1の6)
 - 7、「(表題なし)『出生証書』以下のひな形」[配布文書明治二十二年六月一日の日付あり]
(XB300-Z1-1の7)
 - 8、「(表題なし)戸籍取扱手続にかんする内務省令、いわゆる明治十九年戸籍法など、戸籍ひな形」[配布文書明治二十二年六月一日の日付あり]
(XB300-Z1-1の8)
 - 9、「(表題なし)目録に『身分証書に関する参考として独逸身

分証書』とあり)「配布文書明治二十二年六月一日の日付あり」
(XB300-Z1-1の9)

10、「報告委員／縁組及び親権の章に関する意見」[「養子縁組の解除に関する新按」付]
(XB300-Z1-1の10)

11、「法律取調局の可決に係る相続法草案に就き尚ほ管見を吐露して本局の再考を煩さんことを希ふ理由左の如し」[意見書末尾に「明治二十二年六月二十四日」]「報告委員機部四郎謹白」[「法律取調局御中」とあり、配布文書明治二十二年七月二十九日の日付あり]
(XB300-Z1-1の11)

12、「相続法別案に対する修正案」[表紙に別筆で九月十三日とあり]
(XB300-Z1-1の12)

13、「人事編中修正追加案及び未定諸条」
(XB300-Z1-1の13)

14、「資産分別修正案」
(XB300-Z1-1の14)

これら資料の中には審議経過を示す日付が付せられている文書もあり、尾崎日記と突き合わせることで、この時期における委員会の活動をすることができるといえる。

尾崎日記によれば、まず、「婚姻の章に関する別案」に付された「六月七日」の前日、六日に会議が開かれている。

例刻司法省に出仕。民法人事編会議。婚姻の編公告を廃する事に決す。故障の章をも廃する事に決す。午後二時退出。この記述からは、この日の審議はむしろ大体論審議にあたる審議であった可能性もある。

なお、関連する資料としては、「婚姻の式に関する新案」(12-2-47)(12-3-173)があり、七月三日に、民法人事編組合報告委員から提

出された「民法人事編婚姻式に関する意見書」(10・4・266) (16・7・35) が委員宛配布されている。この配布文書には「今晚中に御熟覧被成明日は勉めてご出席相成候様致度此段申入候也」とされている。つまり、翌四日に、この意見書に関して審議がなされたわけである。尾崎は、翌四日の日記に「例刻司法省に出仕。民法婚姻法の会議あり。婚姻前に公告を為すの原案を廃したるを、報告委員より再び之を提出し、議論甚多きも、公告の新奇にして我民情に適せざる事甚しきを以て公告を廃する事に決す。楨、清、箕、尾忠、南及予皆廃する論なり。渡欠席なるも同じ。之を存する論は西、松、村、北の四人なり。委員長存する論なるを以て会議甚長し。」と記載する。また、翌五日から、六日・八日・九日・一〇日にかけて、婚姻編・婚姻法会議が続いていることから、七月三日の意見書と共にこの新案が提出されたか、あるいは、「婚姻の式に関する新案」が六月六日に審議され、故障の章とともに公告に関する条文が廃することに決定されたかのどちらかであろう(別案・新案の違いは不明であるが、報告委員の意見書に「新案」が付されていることから、大体論審議にもとづき正式に策定されて提出されたのが別案、大体論審議に反して報告委員の意見にもとづき作成されたのが新案、と解釈できるかも知れない。今後の検討課題である)。

なお、この外、資料として、「民法草案人事編婚姻前の方式婚姻の故障之部」(12・2・189)がある(時期は不明)。

いずれにせよ、別案が審議されたのは、六月七日からであり、まず、「婚姻の章に関する別案」が審議された。翌八日には、「婚姻の章に付大議論あり」とする尾崎日記の記述がある。さらに、一〇日

には、「離婚、養子縁組等の事」との記述があり、「離婚養子縁組之方式離縁及養子縁組の解除に関する別案」(XB300 Z1-1の2) (12・2・110)が審議された様である。この資料には、六月一日、六月一二日の記述があり、尾崎日記の記述から見ても、両日逐条で審議されたと考えられる。

なお、この点については、「民法人事編中養子縁組の方式の部」(12・2・205)、「養子縁組の解除に関する新案」(12・2・207)「離縁に関する草案」(12・2・56)という資料も存在する(時期は不明)。

尾崎日記によれば、六月一三日には「戸主、家族の編」が審議された。「戸主及家族に関する別案」(XB300 Z1-1の3) (12・2・187)に記された日付もこのことを裏付けており、逐条審議であったと考えられる。

六月一四日からは「取得編第二部に関する別案第一」(XB300 Z1-1の4) (12・2・180)「取得編第二部に関する別案第二」(XB300 Z1-1の5) (12・2・184) (12・2・115)「取得編第二部に関する別案第三」(XB300 Z1-1の6) (12・2・118)が審議された。尾崎日記によれば、「家督相続編。議論大に沸騰」とあり、別案全体について激論が闘わされた様である。翌一五日、一七日、一八日の日付は別案にも記されており、逐条審議が行われたと考えられる。

この外、「民法相続編修正案(遺産関連)」(12・2・109)及び磯部四郎(報告委員)「相続法並之に関係する法上改正案」(12・2・53)もこの時期のものであろうか。

なお、一九日から二五日までは、尾崎日記に会議の記述がない。六月一八日に身分証書関係の資料「7、(表題なし)。「出生証書」以

下のひな形」(XB300 Z1-1の7) (12-3-166) 及び「8、(表題なし。戸籍取扱手続にかんする内務省令、いわゆる明治十九年戸籍法など、戸籍ひな形」(XB300 Z1-1の8)、さらに「9、(表題なし。目録に「身分証書に関する参考として独逸身分証書」とあり)」(XB300 Z1-1の9) が配付されたことがわかっており、これら資料と関連した審議がなされていた可能性もあるが、詳細は不明である。なお、資料として、「身分証書に関する別案」(12-3-142) や出生証書などのひな形(12-3-176) (先のXB300 Z1-1の7とは異なる) もあるが、その配布時期・審議時期は不明である。

次いで会議が開かれたことを確認できるのは、六月二六日からで、同月二四日に配布された「民法草案法例原案第一回」(12-3-155) が審議された。商事法務版に覆刻された資料によれば、「来る二十六日(水曜日) 会議議案報告委員より呈出相成候付及御送付候也／明治二十二年六月二十四日／庶務報告委員」との記述があり、二六日、二七日、二八日、二九日の尾崎日記もこれを裏付けている。

七月一日には、再度人事編會議が開かれた様であるが、その内容は不明。翌二日の尾崎日記には「民法人事編養料の義務に付大に議論あり」とされている。

七月三日に會議が開かれたかどうかは、尾崎日記にそれに関する記述がないこともあり不明であるが、この日、先にも述べたように「民法人事編婚姻式に関する意見書」が提出され、翌四日に議論がなされたことが解っている。

その後、五日、六日、八日、九日(ここまでは婚姻に関する會議であることが明記)、一〇日、一一日、一二日と會議は続けられたが、

対応する資料がどれかは解っていない(報告委員「縁組及び親権の章に関する意見」(16-7-33)は、同年七月に配布が明示されている)。

七月一三日からは、ボアソナード民法典部分が審議された。同草案部分は、すでに元老院に下付されており、元老院審査委員会の修正意見を検討したからである。この点については、『編纂』二二三頁以下を参照。尾崎日記は、その後の元老院での審議をおっているため不明であるが、あるいはボアソナード民法典部分以外の分野についてもなんらかの審議が行われていた可能性もある。なお、同部分は、七月二九日に元老院で可決されている。

その後の尾崎日記によれば、翌三〇日と三一日に「人事編」に関する審議が行われた様である。ただ、三一日に「磯部例の怒声を発す」と記載されているのは、その内容を窺える記載はない。ちなみに、「法律取調局の可決に係る相統法艸案に就き尚ほ管見を吐露して本局の再考を煩さんことを希ふ理由左の如し」(XB300 Z1-1の11) (16-7-42) という表題を持つ磯部四郎報告委員からの「明治二十二年六月二十四日」付意見書が、七月二九日に配布されており(同資料に付された配布文書の日付) (16-7-41)、三一日の磯部の「怒声」がこれと関連したものであったことは予想されよう。

八月の夏休みをはさみ、法律取調委員会が再開されたのは、九月に入ってからのことであった。

まず、九月四日に、「人事篇戸主章會議」が開かれた(松岡日記より)。どのような審議であったかは不明であるが、この分野の草案として「人事編中戸主及家族の部」(12-3-84) がある。あるいはその審議であったかも知れない。

この時期の審議の状況は、尾崎日記に記述がある以外に各種資料に記述がほとんど見あたらない。一覧を尾崎日記を中心に引用しておきたい。

明治三十二年九月七日 午前八時出門。司法省法律取調局に出仕。民法人事編會議。午後退散。

九月九日 例刻司法省出仕。民法人事編會議。午后三時退出。

時退出。

九月一〇日 例刻司法省に出仕。民法人事編會議。

九月一一日 例刻司法省に出仕。民法人事編會議。

九月二日 例刻司法省出仕。民法會議。

九月二三日 「本日頭痛に付不参。」

九月一四日 例刻司法省に出仕。民法人事編會議。午後過散出。

時退出。

九月一六日 例刻司法省出仕。民法人事編會議。

九月一七日 例刻司法省出仕。民法會議。

九月一八日 例刻司法省に出仕。民法會議。

九月一九日 例刻司法省出仕。民法人事編會議。午后二時退出。

時退出。

九月二〇日 例刻司法省に出仕。民法人事編會議。

九月二一日 例刻司法省に出仕。民法人事編會議。

九月二四日 例刻司法省出仕。民法會議。二時退出。「本邦男女婚姻年齢取調の復申」(104390)の配布」

九月三〇日 所労全快に付出勤、司法省に至る。人事獲得編會議。二時後帰宅。

一〇月一日 十時頃司法省出仕。民法獲得編會議。二時退省。

一〇月二日 例刻司法省出仕。民法獲得編第二部會議。

午後十二時過退出。

一〇月三日 例刻司法省に出仕。民法獲得編會議。午後二時過退出。(尾崎)。夫婦財産共通の法案に対し、現時の法に照し、修正案を提出す、(松岡)

一〇月四日 例刻午前八時司法省出仕。民法贈遺編會議。午後二時退省。「第四百四十六号我國の男子及び女子婚姻に関する年齢之件」(104397)の配布」

一〇月五日 例刻司法省出仕。民法贈遺編會議。午後二時退省。

一〇月七日 例刻八時司法省に出仕。民法遺言編會議。午後二時退出。「人事編中修正追加案及び未定諸案」(XB300Z1-1613)所中「相続篇修正案及び新案」の審議。後述参照」

一〇月八日 例刻八時司法省出仕。民法人事編會議。午後二時退出。「人事編中修正追加案及び未定諸案」(XB300Z1-1613)の審議。後述参照」

一〇月九日 例刻司法省出仕。民法會議。午後二時退出。「人事編中修正追加案及び未定諸案」(XB300Z1-1613)の審議。後述参照」

一〇月一〇日 「財産法関連」

一〇月一一日 例刻司法省に出仕。民法婚姻財産編會議。

十二時半退出。

一〇月一二日 九時司法省出仕。民法會議。十時退出。

一〇月一四日 九時司法省に出仕。民法會議。十二時退出。

なお、この時期の資料として「仏朗西國民身分法（仏朗西國民身分法（一八八九年六月二六日公布）」（104384）があり、九月四日付の配布文書が付されている（本案に呈し来る十日迄御意見御申出可成相候也」とされている）。

この内、外の資料に日付が見えるのは、「人事編中修正追加案及び未定諸条」（XB300 Z1-1613）に、一〇月八日及び九日の日付があり、また、その前日の七日には、この資料の中にある「相統篇修正案及び新案」に日付があり、その審議をしたようである。

また、一〇月一〇日には、ポアソナード民法典部分の条文について會議があつたが、『編纂』一三四頁を参照されたい。

5、第二案（議定案）審議とその中止

一〇月二八日以降、審議は新たな段階に入る。「民法草案・法例・人事編・相統編・第二案」（XB300 M38-2）が残されており、その逐条審議が開始されたと考えられるからである。

この議案には、「議定案」との表記もあり、これまでの審議をふまえて作成された、この分野全体の草案である（商事法務版にも「議定案」として覆刻されている。「民法草案取得編第二部議定案相統、贈与、及び遺贈」（12337）「民法草案取得編第二部議定案夫婦財産契約」（123324）。法務図書館所蔵の資料からは、逐条で審議されたようで、日付が記されており、尾崎日記と対応している（二八日法

例第七条一項まで、二九日法例第十一条まで、三〇日人事編第二十八条まで、三一日人事編第五十一条まで、十一月一日人事編第九十二条まで、二日人事編第二百三十三条まで）。しかし、十一月四日、「民事人事編報告委員并英学者等に、調査修正の意見諮問に付、当分委員会休業に決す」（松岡日記）とされ、委員会は暫く休会となる（なお、尾崎はこの日「感冒に付不参」）。再開は明治二三年のことになるが、松岡日記の記述やその後の資料から見ても、当初「意見諮問」のために休会とされていたが、第二案（議定案）審議はここで中止され、いわゆる再調査案が策定される事となったと考えられる。なお、尾崎日記には、「司法省に至る。民法々例会議あり。然れども内閣の議纏らず、目下国会重大の問題、委員中徒に此等の事を話し、民法會議は甚疎闊なり。午二時退散。」（一〇月二九日）との記述があり、条約改正問題による大限遭難・黒田内閣瓦解が會議に与えた影響にも注目しておきたい。

6、再調査案の策定とその審議

明治二二年の年末から明治二三年にかけて、再調査案が策定される。その策定に際しては、組合長に村田保が任命されたと考えられる。そのことを伝える正式な資料はないが、明治二三年一月に提出された意見書（104478）（16750）に次のような記述がある。

今般下付せられし民法人事編再調査案を通読せしに曩に委員會に於て同編起草案に付反覆審議を盡し決了の後將に再調査に付せられんとするに際下官該起草報告委員組合長の資格を以て各報告委員と俱に全編を通して更に熟読考究の上尚ほ

数条の修正を要す可きものあるを発見し逸々之を掲げて再調査委員の注意を喚起せられんことを希望せし条項中数点を除くの外は適當の修正あるを見る而已ならず一層緊要の修正或は刪除増補等の廉も尠からず随て我人情に適するもの多きを加へたるを覚ふ然れども上文注意の納れられさりし数項中に就き二三の要点及び必須と思量する数条を左に列記して再考を煩はさんとす

この意見を提出したのが村田保である。したがって、「下官該起草報告委員組合長の資格を以て各報告委員と俱に全編を通し更に熟読考究」したのが村田だったと考えられるのである。また、この意見書は、法律取調委員の各人による意見をまとめたもので（この意見については、「民法編纂組合」との表記がある資料もある（¹⁹））が、報告委員からの意見は含まれていない）、さらにそこには「相談会」による意見も含まれていることが注目される。尾崎日記には、つぎのように見える。

朝松岡来る。民法人事編に付相談あり。「中略」朝元老院に出仕。榎村、清岡、村田等へ書面遣し、来る廿二日人事編協議会を司法省に於て開くべきを通知す。又松岡康毅へ書面遣し、廿二日人事編協議会に付場所準備方を申遣す。（明治二十三年一月二〇日）

また、松岡日記（一月二一日）には、
民法人事編再調査案を閲す、
とあり、さらに、二二日の日記には、

人事編調査済之分、集覽之為め委員集合、清岡委員は旅行、

西委員は巡回中に而欠席、

とされている。尾崎日記もこれと同様に、

午前九時司法省に出仕。松岡等と約し人事編の会説協議を為す。榎村、大審院尾崎、渡、松岡、村田、北畠等会す。午後二時散ず。

とされており、この日に相談会が開かれたと考えられよう。

この場合の相談会は、日記に見える参加者から見て法律取調委員のみによる相談会であり、報告委員は含まれていない。報告委員と法律取調委員との間に何らかの亀裂が生じていたのではなからうか。

もつとも、法律取調委員が一枚岩であったわけではない。この相談会が松岡と尾崎のイニシアチブで開かれたことは、尾崎の日記から予想できる。相談会の招集は、尾崎から榎村、清岡、村田等へ書面で行われ（元老院関係者）、松岡に対し会議室の準備を申し渡している。相談会は、元老院関係者の窓口として尾崎が担当したのに対して、司法省関係者の窓口としては松岡が会議をセッティングしたと考えられる。尾崎の意見書などから見て「家」制度に向けて保守的な方向へ舵を取ろうとする元老院関係者とこれを阻止しようとする司法省関係者の構図が見られるからである。

問題は、村田保である。先に述べた様に報告委員と共に再調査案のとりまとめにあつたのは村田であつた。第一草案を作成し、大體論審議による議決に対して各種（主に反対）意見を提起したのが報告委員であつたことを考えると、再調査案の策定になつた村田は、報告委員からの意見と、それまで委員会で決定してきたこと（さらには村田自身の考え）との間で板挟みとなつていたのではなか

ろうか。事実、法律取調委員の連名で出された意見書には、再調査案のとりまとめにあたったと思われる村田の修正意見が突出して多い。これ以後村田提出による修正意見は、ボアソナード民法典部分にも及び、委員会を主宰する山田顕義との対立を深めていく。ちなみに、相談会に山田が出席していないことにも注目しておきたい。

なお、当時の法律取調委員の構成は、箕作麟祥（元老院議官）、清岡公張（元老院議官）、渡正元（元老院議官）、村田保（元老院議官）、尾崎三良（元老院議官）、尾崎忠治（大審院長）、南部甕男（大審院民事第一局長）、西成度（東京控訴院長）、松岡康毅（大審院刑事第二局長）、北畠治房（東京控訴院評定官）の一〇人であり（括弧内は任命当時の官職）、委員として任命されていた三好退蔵、細川潤次郎の二名は出席できない状態にあった（この外、委員であった鶴田皓は明治二十二年四月一六日に死去している）。元老院議官五名に司法省関係者五名の構成である。これに、主宰者である山田顕義が、委員長として会議の議長役になっていた。村田をはじめ元老院議官の不満は、元老院におけるこの分野の草案に対する修正としてさらに行われることとなる。

なお、相談会には清岡・西両委員が欠席したようであり、特に西は、前年同様、裁判所視察「巡回中に而欠席」（松岡日記）という。西は、後日、単独で意見書を提出している。

この間の法律取調委員からの意見書を一覧しておきたい。

二三年一月「民法人事編に対する各意見（民法人事編再調査案に対する意見）」（10-4478）（16-7-50）

〔村田保によりとりまとめられたもの。民法編纂組合（村田保）と

の表記がある同文のものもある〕
二月「十七日」尾崎三良「民法草案人事編に関する意見書（民法人事編意見書）」（10-4-512）

〔日付は日記により提出日〕

三月「民法相続編に関する意見（財産取得編第二部）（取得編第二部補充）」（12-3-196）

三月「三日付」西委員民法相続編に関する意見書」（12-3-76）（16-7-83）

三月「三日印行」松岡康毅「民法相続編に関する意見」（12-3-22）

この外、「民法財産篇第二部調査按意見書」（16-7-82）がある。別に意見書を提出した後の補遺と考えられ、その内容が家督相続に批判的なので、あるいは松岡康毅か西成度からのものかもしれない。人事編については、四月一日に内閣に上申されているので、尾崎三良からの以下の二つの意見書は、元老院審議向けのものであろう。参考のため、ここに掲げておきたい。

尾崎三良「民法草案人事編に関する意見書第二」（12-3-72）

尾崎三良「民法財産取得編続意見書」（12-3-64）

関連する尾崎の日記

二三年四月一七日 例刻元老院に出仕。「中略」終て民法草案

人事編に関する意見書一通謄写の事を西山に嘱託す。

午時退散。

四月二三日 民法人事編に関する意見書第二を提出す。

五月二四日 法律取調所武市啓へ取得編続意見書を封

入し、コンニヤク版印刷、委員長、各委員等へ配布の義を囑托す。「中略」。午后出門、榎村を訪。民法に付相談を為し、楠本、渡辺清等に邂逅。

なお、明治二十三年一月の村田意見書がある。これは、ボアソナー民法典部分の草案に対する修正意見であり、その取扱については『編纂』（二三四頁）でも紹介した。

尾崎日記では、この意見書の審議（二月一五日）について「委員長及各委員出席。村田より民法草案財産編等に付意見陳述。村田非常に激動啼泣号哭、山田伯又憤怒声」とし、兩人に激しいやり取りがあった模様を伝えている。尾崎は、その理由を「但し前日兩人の間に口論激論ありし其続きなりしと後にて衆皆解せり。」と記述しており、山田委員長と村田委員との感情的な対立が前日から続いていたことを伝えている。松岡も同様の状況を記載しているが、特に、「過日、村田委員の山県総理大臣に、民法は文字不可解又法条粗忽、倫理を害する等の条もあり、実行すへからすと言ひしに依り、果たして各委員亦同意なるや否やを問ふ、村田号泣して、起案者ボワソナード讒訴し、各員に訴ふ」と記載し、その背後に山縣有朋総理大臣への村田の直訴を指摘していることが興味深い。

村田は、この日辞表を提出したとされる（尾崎日記）が、山田はこれを受けなかったという。また、二月一七日には村田建議の修正案を逐条で審議している。村田の修正提案のいくつかは受け入れられたが、松岡は、「村田委員之意見は衆員大半攻撃し、飽迄法律断行に決す」と記載し、法律の施行延期も提案されていたと考えられる。

尾崎は一五日の日記に「村田の狭量なる或は発狂せざるやと衆皆

之を氣遣へり」と記載し、村田の異常な行動を伝えているが、村田が提出したこの時期の各意見書では興奮した様子は窺えない。ただ、その後繰り返される修正案の提出は徹底しており、委員会におけるその取扱は、村田に強い不満を持たせることとなったと考えられる。

なお、これらの審議については審議録が残されており、『ボワソナード民法典資料集成Ⅲ（後期Ⅲ）』で複刻も行った（同解題参照）。

再調査案は、人事編及び取得編第二部について作成された。現在知られているのは人事編のみである。法例については、再調査案は作成されず、第二案つまりは議定案が再度審議された。その審議は、明治二十三年二月六日に行われたことが、尾崎日記及び「民法草案・法例・人事編・相続編・第二案」（XB300-M35-2）の法例部分に記載された「以上法例の分廿三年二月六日会議」との記述から知ることができる。

これに対し、再調査案に関する会議がいつ行われたかは不明である。そこで、尾崎の日記を中心に、松岡日記や関連する資料を一覧しておきたい（尾崎の日記については、松岡の日記と重なっている場合にのみ（尾崎）と表示した。□内は高橋の注記）。

二十三年一月二三日朝司法省に出仕、人事編会議。午後二時退出。

一月二五日午前十時司法省に出仕。人事編会議。午時に至り散会。

一月二七日午前例刻司法省に出仕。民法人事編会議。午後二時退出。

一月二八日朝例刻司法省に出仕。民法人事編会議。午後

松岡を訪。尾崎忠治、山田伯、箕作、渡、村田、南部、

北畠などなり。兼約に依り、晚餐を吃し閑話数刻。予
中席して柳原を訪ふ。「中略」十時復松岡に至るに、尾
箕作、渡、北畠等猶在り。十一時帰宅。(尾崎)。晚山
田伯外取調委員九人を招き、供餐尽歡、客皆家宅の完
美壮大を称す、(松岡)

一月二十九日例刻司法省に出仕。民法人事編會議。午二時
半退散。

一月三十一日例刻司法省に出仕、民法人事編會議。(尾崎)
「別紙委員会の意見に関する英國の法規」(12-15)
(12-243) (12-3-163)

二月三日例刻司法省出仕、民法人事編。「尾崎この日発病、
以後数日欠勤」

二月六日午前九時出門条公を訪ひ、夫より司法省に出仕、
法例會議。本日病氣後初めての出勤なり。午後二時退省、

二月十五日「財産法関連。村田意見書の検討」

二月一六日相続編再調査案を閲、(松岡)

二月一七日例刻司法省に出仕、村田建議する所の民法ケ
条に付會議あり。午時過退出。民法人事編に付意見書
を委員長へ提出す(尾崎)「参照「民法草案人事編に関
する意見書(民法人事編意見書)」(104-516)」村田委
員之意見は衆員大半攻撃し、飽迄法律断行に決す、(松
岡)

二月二二日「男子及女子婚姻年齢調査の正誤」(104-
516) 前年九月二四日配布の正誤を「配布」

二月二十四日朝例刻司法省に出仕、人事編再會議。午后二
時退出。(尾崎)。人事編會議、(松岡)

二月二十五日例刻司法省に至る、人事編會議。午后四時帰
宅。

二月二十六日例刻司法省出仕。民法人事編會議。午后二時
退出。

二月二十七日例刻司法省に出仕、民法人事編會議。午后三
時退省。

二月二十八日例刻司法省に出仕、民法人事編會議。庶子、
私出子を区別せん事を議す。議論大に囂し。

三月一日例刻司法省出仕、民法人事編會議。原案には庶
子を認めず皆私出子とあり。是れ我国風俗に反するを
以て庶子を置き、其權利は嫡子の垂ぎと為し、私出子
は眞の私生として父に対して權利義務なきものとすべ
しとの説を主張し、尾崎忠治、榎村、清岡、及予を併
せて四人は反對論者にして結局山田委員長の決する所
にして、庶子を認むる事と為し、其条件は猶報告委員
に於て取調る筈と為る。午過帰宅。

三月二日四時より山田伯を其別荘音羽に訪。兼て招請に
依る。土方、佐々木及法律取調委員及報告委員等皆既
に在り。「以下略。山田と尾崎に争いが起こり組み討ち
となる」。

三月三日例刻司法省出仕、民法人事編會議。午時過退省。
三月五日例刻司法省に出仕、民法人事編會議。午後三時

退出。山田伯の官邸に名刺を投じ、伊丹を訪。

三月六日例刻司法省出仕、民法人事編会議。午後三時退省。

三月八日例刻司法省に出仕、民法人事編会議。午后一時退出。

三月一〇日例刻司法省出仕、民法人事編会議。本日は、委員長、総委員出席にて、議論の六ヶ敷ものを決す。午后四時退出。

三月一三日例刻司法省に出仕、民法人事編及相続編会議。
三月一四日例刻司法省出仕、民法相続編会議あり。午后二時退出。

三月一五日例刻司法省に出仕、民法相続編会議。午時退出。

三月一七日例刻司法省出仕、民法相続編。

三月一九日例刻司法省に出仕、民法相続編会議。

三月二〇日例刻司法省出仕、相続編会議。

三月二二日例刻司法省出仕、民法総続編会議。午時退出。

三月二四日例刻司法省出仕、相続編会議。

三月二五日例刻司法省出仕、相続会議。午后二時半退出。

三月二七日例刻司法省に出仕、民法相続編会議。午后二時退省。

三月二八日「磯部四郎（報告委員）「贈与の減殺廃止に対する卑見」（12-3-346）」

三月二九日例刻司法省出仕、民法相続編会議。

三月三一日例刻司法省に出仕、取得編会議。午後二時三十分退出。

四月一日「法例及び人事編」「民法草案人事編法律取調委員会ニ於テ議了候二付提出致候也」として内閣に提出（公文類集）。例刻司法省に出仕、取得編会議。午后二時過退省。

四月四日例刻司法省に出仕、民法取得編会議。

四月六日例会。予、民法人事編に付意見を陳述す。

四月七日例刻司法省に至る、相続編会議。午后三時退省。

四月八日例刻司法省に出仕、民法取得編会議。午后二時退省。

四月九日例刻司法省に出仕、民法獲得編会議。午后三時退出。

四月一〇日本日は昨日限り司法省法律取調取得編は結了したるに依り、当分休暇と為る。

四月一七日例刻元老院に出仕。「中略」終て民法草案人事編に関する意見書二通謄写の事を西山に囑託す。午時退散。

四月二一日「民法草案財産取得編（續）」「今般民法草案財産取得編（続）法律取調委員会ニ於テ議了候二付提出致候也」として内閣提出（公文類集）。朝九時司法省出仕。人事編、相続編に付大体議あり。午一時退省（尾崎）民法人事編・取得編、更に五月一日より協議之事に約す（松岡）

日記によれば、三月一日に人事編の審議が終了し、同日、取得編（獲得編・相続編）の審議に移ったようである。総ての審議が終わったはずの四月二一日の尾崎の日記に、「大協議あり」とされているが、松岡の日記に「五月一日より協議之事に約す」とされていることが気になるが、各々の日記からその後法律取調委員会としての審議が継続したことは読みとれない。四月一日の法例・人事編の内閣上申、四月二一日の財産取得編（続）の上申によって、舞台は、元老院での審議に移ることになる。

なお、あらためて述べれば、この時期の審議の内容については、断片的にしか解らない。取調委員会からの意見書を中心に審議されたであろうことは予想できるが、ここでは、それ以外の資料として確実なものを一つだけ挙げておきたい。

この時期、一時削除されていた人事編第二章の国民分限に関する規定が復活するが、その修正案が残されている（草案第一編第二章国民分限に関する修正案）（123-11）。この資料の配布文書には、「二十三年二月六日」の日付があり、これ以前に国民分限に関する規定の復活がなされていたことになる。（ちなみに、議定案からはこの章は除かれており、章番号・条文番号はあけられていた。再調査案では、さらに章番号はもちろん、条文番号も欠いていた）

前述の「民法人事編再調査案に対する意見」（104-178）では復活を望む意見が表明されていたので、「帰化法」制定の試みとは別に民法草案に復活したことになる。

7、内閣への上申と元老院への下付（以下9までは、『編纂』に掲載した「補論」を用いている）

法律取調委員会での審議を経て、「法例」及び「民法草案人事編」が内閣に上申されたのは、四月一日のことであった。「法例」には、「民法」の表記はなく、独立した法案として提出されたことになる。

また、財産取得編後半部分が上申されたのは、四月二一日のことになる。法案は、「民法草案財産取得編（続）」とされ、財産取得編に接続される様に章立てがなされ、条文番号が付されている。当初（第一草案）考えられていた二部構成はとられていない。第三編の財産取得の方法については、特定名義による所得方法を第一部とし包括名義による取得方法を第二部とする体系がボアソナードによって提案されていたが、これを放棄したことになる。特定名義と包括名義の両方に規定されなければならない贈与の規定について、この分野の審議を待つてから特定名義による取得方法の一つとしての贈与も議論すべきとする今村今村和郎から提出されていた「民法第三編を修正するの議」（104-123）（明治二十一年九月一四日提出）もまたなんらかの影響を与えたかもしれない。

これらの草案は、おそらくは法制局の審査を受けないまま、各々閣議に供せられ、元老院議定に付せられている。なお、元老院への下付にともない、本来同院内部での議案印刷の上議員への配布がなされるはずであったが、本議案については、元老院議員に対しては山田法律取調委員長より直接議案が配布されているとして、「別に配布不致候」（『明治二十三年議案表』（単1975））つづれている。

元老院下付を伝える閣議原議書には、各々「先づ元老院議定に付

せられ其上枢密院に御諮詢相成可然茲に閣議に供す」とあり、元老院議定の後枢密院に諮詢されることが予定されていたことがわかる。

また、特に前者の閣議原議書に付箋がなされ、「人事編及び取得編第二部は明治廿八年より実施の見込に有之発布後五年を離隔せば充分の考究相成へくと存知候此段御念まで申候也」「顕義」との捺印」と記されていることが興味深い。

これら議案の元老院に対する下付は同年五月二〇日になされる。それに先立つ、五月九日、前年に下付された民法商法帝国裁判所構成法の元老院審議と同様に「大体議」によることが、総理大臣の決裁によって決定されている（ただし、実際の方法はこれまでのものとは異なっている）。これを伝える稟議書によれば、「右法案は急速公布を要す可きものなるを以て」というのがその理由であり、「然れとも此法案は重要なものなるを以て大幹会議に先ち議官中の意見を有する者并に内閣委員等右委員会に列席し其条項の可否得失を詳論審議し其修正す可き之を修正し而る後議場に於て本案并に修正案に就き其大体の可否を議定せしめらるゝも格別時日を要せざるを以て敢て差支なかるへし」として、その旨の達及び内訓がなされる。つまり、法案は、「法例並民法財産取得編（統）同人事編は急速決定を要するを以て通常議事の手続に依らず其法案の大体に就き可否議定上奏すへし」との諭達と、「法例並民法財産取得編（統）同人事編大体可否の議定に附せらるゝに付議官中に於て調査委員を撰定し他の議官の意見を有する者及び内閣委員等右委員会に列席し審査討議の後議場に於て本案並に修正案に就き其大体可否議定するも妨けなしと心得へし」との内訓を添え、五月二〇日に元老院に下付されている。

る。ちなみに、内閣委員として法制局参事官今村和郎、検事磯部四郎、司法省参事官法学博士熊野敏三が選ばれ、同日通牒されている（以上類533）。

なお、この間、五月一日、山田は、総理大臣山縣有朋とともに参内し、「民法人事編に就きて上奏す」（『明治天皇紀・第七』五五一頁）とされていることも興味深い。

8、元老院審査修正委員会の活動と元老院決議

元老院では、「第七百号」との議案番号を付し、これを受領した（『明治二十三年元老院会議部議案下附返上』（単行本））。元老院では、大体議により議定すべしとの諭達にしたがい、まず五月二六日、会議を開き「全部付託調査委員」を選定している（前掲『議案書』には、「三浦議官の特別建議に依り十五名」とある）。

この時選定された調査委員は、「楠本「正隆」副議長」「津田出議官」「津田真道議官」「細川「潤次郎」議官」「榎村「正直」議官」「清岡「公張」議官」「小畑「美稻」議官」「三浦「安」議官」「渡辺「驥」議官」「尾崎「三良」議官」「岡内「重俊」議官」「渡「正三」議官」「村田「保」議官」「建野「郷三」議官」「森山「茂」議官」の一五名であった。この内、榎村議官及び尾崎議官は「転任に付」委員から抜け、各々「長松「幹」議官」「谷森「真男」議官」が「補欠」として任命されたほか、森山議官も転任したため、修正報告は、一人欠員の「四名」により提出されることになる（以上前掲『議案書』）。

なお、手塚博士による村田保旧蔵文書による研究によれば（手塚前掲書二六〇頁）、会議翌日の五月二七日「一同集会、議事手続の大

体を決す、委員長を楠本、副委員長を細川に託す、独り津田出欠席」として、調査委員会での議事手続を決定、その後審議が続けられたとされている。

審議は尾崎日記などから、次の各日に行われたようである。

一三年五月二六日 例刻元老院に出仕、人事編、取得編続会あり。調査委員十五名を置く事に決し、議長より指定す。調査委員左の如し。／楠本、津田出、津田真道、細川、楨村、清岡、小畑、三浦、渡辺驥、尾崎、岡田、渡、村田、建野、森山、~~ノ~~十五人。／午十二時散会（尾崎）。元老院大体議。内閣委員として磯部四郎・熊野敏三出席。三浦議官ノ特別建議ニ依リ十五名（議案表）

五月二七日 九時元老院に出仕、人事編、取得編委員会あり。委員中津田出のみ不参にて、余は皆出席。内閣委員として磯部四郎、熊野、今村等出席。二時三十分退散。

五月二八日 「取調委員会より府縣知事裁判所長検事長 上席検事宛、意見書を六月二十日までに必着との通牒（前掲都立大法学部法政研究室所蔵文書より）」

五月二九日 例刻元老院に出仕、民法人事編及取得編委員会惣出席。午后二時退出。

五月三〇日 例刻元老院に出仕。民法委員会なり。惣出席。午后二時過退出。

五月三一日 例刻元老院に出仕（朝散歩）、民法人事編委員会。午十二時退散。小林千太郎来る。千家へ書面遣

し民法に関する意見書を取返す。

六月二日 例刻元老院出仕、民法委員会。午后二時退出。

六月三日 例刻元老院に出仕、民法委員会。午后三時退出。「中略」。英人カーキードMontague Kirkwood来。

六月四日 例刻元老院に出仕、民法人事編会議。

六月五日 例刻元老院に出仕、民法人事編会議。午后

三時退出。

六月六日 例刻元老院に出仕、民法人事編会議。

六月七日 例刻元老院に出仕、民法人事編会議。午十

二時退出。

六月九日 例刻元老院に出仕、民法人事編会議。午后

二時退散。

六月一〇日 例刻元老院に出仕、民法人事編会議あり。

六月十一日 例刻元老院に出仕、民法人事編委員会。午后一時過退出。

六月一二日 例刻元老院出仕、民法人事編会議。午后一時退出。

六月一三日 朝条公を訪ひ、夫より元老院に出仕、民法人事編会議。

六月一六日 例刻元老院に出仕、民法人事編会議。

六月一七日 散歩。朝井上毅を訪。例刻元老院に出仕、

民法人事編会議。

六月一八日 例刻元老院に出仕、民法人事編会議。午后

二時退出。

六月一九日 「委員長より元老院議長宛、民法草案人事編及び財産取得編続に對し意見有之伺は可申出旨兼て裁判所府縣の知事へ相違置候處頃日各意見書差出來候に付先づ人事編の部編纂の上御参考として御送付致候也／追て財産取得編続意見書は目下編纂中に付本日御送付可致候也」意見書をとりまとめたものを送付（前掲都立大法学部法政研究室所蔵文書）」

六月二〇日 例刻元老院に出仕、民法人事編會議。

六月二一日 例刻元老院に出仕、民法人事編會議。午時退出。

六月二三日 例刻元老院に出仕、人事編委員會。「この日、ボアソナード民法典元老院検視會。五月二十一日に検視會があつたか不明だがあつたとすればその続きで、この日検視案議決」

六月二四日 例刻元老院に出仕、民法人事編會議。午十二時に終る。

六月二五日 例刻元老院に出仕、民法取得編続委員會あり。

六月二七日 例刻元老院に出仕、民法取得編続委員會並に土地收用法協議會の總會あり。

六月二九日 山田伯を訪。

七月一日 元老院に出仕、民法人事編會議。午時退出。

七月三日 夫より元老院に出仕、民法會議。

七月四日 夫より元老院に出仕、民法委員會あり。

七月七日 例刻元老院に出仕、民法委員會あり。午時退散。午後一時三十分突然内閣より急使を以て即刻出頭すべき旨の達しあり。依て即刻出閣する所、左の辞令あり。／任法制局部長「以下略」「このため、これ以降の元老院調査委員會の活動は同日記からは不明。また、これにあわせ法律取調委員會での審議が行われたかどうかについても不明」

七月八日 午前八時元老院に出仕。夫より法制局に至る。

八月一六日 「元老院審査調査委員會、一四人の名のもとに修正報告『明治廿三年元老院會議部坤』（單1753）」

八月二二日 「民法人事編」について修正報告『明治廿三年元老院會議部坤』（單1753）」

八月二五日 「法例民法財産取得編（續）配布」報告書の配布（議案表）」

八月三〇日 「報告書配布（議案表）」

九月一六日 「明後十八日會議有之候旨各議官内閣委員へ通知例の如し」（議案表）」

九月一八日 「元老院で「廿三年九月十八日修正可決」上奏理由を附せず内閣委員より理由上申の旨を以て上奏す」（議案表）」

九月二六日 「元老院議定済案、内閣總理大臣山縣有朋宛提出（單1751）」

同委員会からの修正報告は、「法例民法財産取得編続」については、八月一六日に、先の一四人の名のもと提出され、また、「民法人事編」については、同月二二日に、同様に提出されている（『明治廿三年元老院会議部坤』単1753）。委員会からの修正報告を受けて、同月三〇日には報告書が議官宛頒布され、翌月の九月一八日、本会議が開かれる。

この分野の元老院審議については、その会議筆記が現在失われており、審議の詳細は不明であるが、前述「議案表」には、「廿三年九月十八日修正可決」とあり、同月二六日、内閣総理大臣山縣有朋宛決議済案が提出されている。この間数日あるが、その理由は不明。

なお、元老院審査修正委員会での修正は、内容を変更したというよりも、大量の条文を削除するとともに、条文についても可能なかぎり簡素化がはかられたというものであった。具体的には、次の通り。

元老院下付案条文数 調査委員会報告

法例 一八 一七

人事編 四一二 二八三

財産取得編（続） 二九五 一四三

法例は別にすると、人事編で一二九条、財産取得編（続）で一五二条もの条文が削除されていることになる。元老院での修正がいか

に大きかったかが理解できよう。

9、元老院議決済案の修正と裁可・公布

元老院からの議定の報告を受けた内閣では、「明治廿三年九月三十日」付の閣議原議書に、「別紙法例、民法財産取得編続、民法人事編は元老院議定に修正を加へ発布せられ可然と認む」とあるように、元老院議定案に修正を加えた上、裁可上奏されている。なお、前述したとおり、当初枢密院への諮詢が予定されていたはずであるが、諮詢されたことを示す資料はなく、元老院の閉院、帝国議会の開設も間近にひかえ、また、これに対応するための枢密院官制の改正（特にその第六条が改正され諮詢される事項がより限定されている）も予定されており（同年一〇月七日裁可、八日公布）、あるいは、諮詢されなかったのかもしれない。

天皇による裁可は、同年一〇月六日であった。「朕法例を裁可し茲に之を公布せしむ此法律は明治二十六年一月一日より施行すへきことを命す」（法律第九十七号）、「朕民法中財産取得編人事編を裁可し茲に之を公布せしむ此法律は明治二十六年一月一日より施行すへきことを命す」（法律第九十八号）と、その上論にあるように同法は明治二十六年一月一日より施行することとされていた。当初施行見込みの明治二十八年を、ボアソナード民法典の施行期限にあわせたわけである。

裁可の後、元老院議定後の修正があったことから、元老院検視がなされる。元老院への下付は、裁可直後の一〇月七日、両法律が官報に掲載されたと同日になされており、同日受領した元老院では、「第七百五十三号」の議案番号を付している。

検視会については議事筆記が見出せないためどのような審議がな

されたか不明。前述の『議案表』によれば、一〇月九日と一〇月一日の二度開催されている。つまり、その間、同一一日の官報正誤の通知を受けた上、同一三日検視を経過し、即日上奏されている(以上、草案などの資料は(類533))。

10、「民法編次ノ件」法律案の挫折

ボアソナード民法典部分とそれ以外の分野の部分が裁可・公布され、旧民法典は二つの法律として成立した(法例を含めれば三つの法律だが、法例部分は独立の法律とされることが既に決まっていた様である)。しかし、これで終わったわけではない。これら法律は、一つの法典としての体裁を欠いており、条文は各編毎に第一条から始まっていた。本来冒頭(第一編)にくることを予定されていた人事編の完成が遅れたからである。

そこで、二つの法律を一つにまとめ、各編を番号付きの編とする法律案が作成されることになる。この法律案は、雑公文書として残されている。その原案には、「篇」を「編」とするなど若干の修正が施されているが、まずは、その原案を示しておきたい。

(国立公文書館所蔵「民法編次ノ件」雑公文書)

〔法制局十行野紙〕

朕民法篇次ノ件ヲ裁可シ茲ニ之ヲ公布セシム

年月日 総理大臣

各省大臣

法律第 號

一 本年三月二十七日第二十八号法律及十月六日第九十八号

法律ヲ合シ一法典ト為ス其篇次左ノ如シ

第一篇 人事

第二篇 財産

第三篇 財産取得

第四篇 債權擔保

第五篇 證據

一 民法八人事編第一條ニ始マリ順次各編各條ヲ通シテ證據

編第六十四條ニ終ル

この法律案によれば、まず、二つの法律を一つに合わせ、「一法典ト為ス」とするとともに、この法典を五つの編に構成し、さらに、条文番号を通し番号とすることとしている。この法律本文に条文番号がなく、「一一」「一」とされていることも面白いが、なによりもこのような内容の法律はわが国には外になく、興味深い。

なお、この法案に関する閣議原議書は、「明治廿三年十月七日」の日付を持つものである。この日は、旧民法典中、ボアソナード民法典以外の部分の法律が裁可された翌日のことであつた。したがって、その裁可を受けてすぐにこの法案が閣議に供せられたと考えられる。

しかし、閣議に提出されたこの法律案(正確には付箋の付されたその修正案は、結局裁可されることはなかった。閣議原議書には、通信大臣後藤象二郎を除く各省大臣の花押・印鑑が押されているものの、内閣総理大臣(山縣有朋)の欄には決裁の記述がない。実は平田東助によると思われる張り紙がされており、「議會ニ提出ス」とされていたのである。平田は法制局部長の地位にいたが、帝國議會の創設を間近に控え、議會創設準備局での役職を兼任し、議會に提

出する案件とその前に制定する法律・勅令とを振り分けていた。おそらくは平田の異議申し立てにもとづいて第一回帝国議会に提出されることとなり、閣議決定されなかったであろう。しかし、結局議案はその第一回帝国議会にも提出されることがなかった。何故そうだったかは不明であるが、ただ、この議会では、商法の施行延期を求める議案が提出されるなど、法典施行に対して逆風が吹いていた。おそらくは、そのような状況を前にして、法典に対する帝国議会での批判を嫌ったため、提出しなかったと考えられる。

11、まとめにかえて

以上、旧民法典中ボアソナード民法典以外の部分に関する編纂過程について概観した。この過程は、いわゆる「家」制度の形成の過程でもある。議事録が失われたこともあり、各種草案の跡を追った叙述となったが、引用した資料を対比していけば、どのような議論がなされたかを窺うことはできよう。その後編纂された明治民法典の蔭に隠れ、旧民法典における「家」制度の形成については、貴重ないくつかの研究があるにすぎない。本稿は資料の整理にとどまったが、私自身その精査によってさらなる研究の深まりを期したい。

二、資料の法典体系的一覧

1、まとまった草案の変遷一覧

この分野においてまとまったものは、第一草案、決議案、再調査案、内閣上申案（元老院下付案）、元老院審査委員会報告案、元老院議決済案、公布原案、裁可正文、官報（公布正文）である。なお、この中でそもそも存在しなかったのが法例の再調査案であり、未だ見つからないものが取得編第二部の再調査案である。原資料などの所在は以下の通り。

『第一草案』 東大等主要大学にも所蔵されている。石井前掲書で複製。人事編につき（XB300-M25-2）。

『議定案』 「民法草案・法例・人事編・相続編・第二案」（XB300-M35-2）「民法草案取得編第二部議定案相続、贈与、及び遺贈」（12-3-37）「民法草案取得編第二部議定案夫婦財産契約」（12-3-24）。

『再調査案』 石井前掲書。（16-2）。

『上申案』（類533）。

『元老院下付案』（単1757）。

『元老院審査委員会報告案』（単1753）。

『元老院議決済案』（類533）。

『公布原案』（類533）。

官報〔略〕

引用で（XB000）とある資料は、法務図書館所蔵資料で、元々司法省に所蔵されていた資料。（10-0-0）とある資料は、『日本近代立法資料叢書』（商事法務版）からのもので、その引用方法は、巻

番号、各巻文書順、頁。これは、司法省に所蔵されていた文書を日本學術振興会が戦前にタイプ印刷した資料（通称「学振版」）を複製したもの。山中央図書館にも開架で所蔵している。したがって、『日本近代立法資料叢書』は、その原本の多くは戦災で失われたが、元々法務図書館に残存する資料と一体のものであったことに注意。（類○○○）、（単○○○○）（雑○○○○）等は国立公文書館所蔵文書。表題は引用しなかったが、現在ではインターネットなどで検索可能であり、詳しくはそれにより検索していただきたい。

2、別案・新案等対応一覧

民法草案（第一草案）人事編目次

法例

第一編 人事

「人事編中修正追加案及び未定諸条」XB300 Z1-1の12

第一章 私権の享有及び行用

第二章 国民分限

「草案第一編第二章国民分限に関する修正案」12-3-71

第一節 国民分限の獲得

第二節 国民分限の喪失及び回復

第三節 国民分限の変更の法式及び効果

第三章 親属

第一節 血属及び姻属

第二節 養料の義務

第四章 婚姻

「婚姻の式に関する新案」12-2-47

「婚姻の章に関する別案」XB300 Z1-1の1

前置条例

第一節 婚姻を為すに必要な条件

第二節 婚姻前の法式

「婚姻の式に関する新案」12-2-47・12-3-173

「民法草案人事編婚姻前の方式、婚姻故障之部」12-2-189

第三節 婚姻の故障

「婚姻の式に関する新案」12-2-47・12-3-173

「民法草案人事編婚姻前の方式、婚姻故障之部」12-2-189

第四節 婚姻の公式

「婚姻の式に関する新案」12-2-47・12-3-173

第五節 日本人外国に於て并に外国人帝国に於て為す婚姻

「婚姻の式に関する新案」12-2-47・12-3-173

第六節 婚姻成立の証拠

「婚姻の式に関する新案」12-2-48・12-3-174

第七節 婚姻の不成立及び無効の請求

「婚姻の式に関する新案」12-2-48・12-3-174

第八節 婚姻の効果

「婚姻の式に関する新案」12-2-48・12-3-174

第一款 夫婦の権利及び義務

第二款 婦の無能力

第九節 婚姻の解離

「婚姻の式に関する新案」12-2-48・12-3-174

第十節 罰則

〔婚姻の式に関する新案〕 12-2-48・12-3-174

第五章 離婚

〔離婚養子縁組の方式離縁及び養子縁組の解除に関する別

案12-2-110

〔離婚養子縁組之立法、離縁及び養子縁組の解除に関する

別案〕(22年6月) XB300 Z1-1の2

第一節 雙方協議の離婚

第二節 特定原由の爲め一方より爲す離婚

第一款 離婚並に不受理の原由

第二款 仮処置

第三款 離婚の訴

第三節 離婚の効果

第六章 親子の分限

第一節 正親子の分限

第一款 正親子の分限の証拠

第二款 否認訴権

第三款 親子たる身分の請求及び争拒の訴権

第二節 庶親子の分限

第一款 庶親子の分限の証拠

第二款 庶出子の認知

第三款 親子の分限探索の訴権

第四款 庶出子の准正

第三節 親子の分限より生ずる効果

第七章 縁組

付加「離縁に関する草案」 12-2-59

〔養子縁組解除に関する新案〕 12-2-207「離婚養子縁組

之立法、離縁及び養子縁組の解除に関する別案」(22年6

月) XB300 Z1-1の2「縁組及親権の章に関する意見」

XB300 Z1-1の10

第一節 縁組の爲め必要な条件

第二節 縁組の法式

第三節 縁組の証拠 「民法人事編中養子縁組方式の部」 12-2-205

第四節 縁組の不成立及び無効

第五節 縁組の効果

第六節 罰則

第八章 親権

第一節 父母其子の身上に有する権

第二節 子の財産の管理

第三節 親権の喪失

第四節 庶出子の父母に特別なる規則

第九章 後見

総則

第一節 後見人

第二節 副後見人

第三節 親族会

第四節 後見の認免

第五節 後見人及び親族会員の欠格斥除及び罷黜

第六節 後見人の管理

第七節 副後見人の任務

第八節 後見の了終

第九節 後見の計算

第十章 未成年者の自治

第十一章 禁治産

第一節 民事上禁治産

第二節 准禁治産

第三節 刑事上禁治産

附録 瘋癲者の仮管理

第十二章 戸主及び家族 「人事編中戸主及家族の部」 12-2-84

「戸主及家族に関する別案完」 12-2-187 「戸主及家族に

関する別案」 XB300 Z1-1の3

第十三章 住所

第十四章 失踪

第一節 失踪の推定

第二節 失踪の宣言

第三節 失踪宣言の効果

第四節 失踪の推測及び宣告の両期に通用する規則

第十五章 身分証書

「出生証書等」 12-3-179

「身分証書に関する参考書」(22年6月) XB300 Z1-1の7・8

「身分証書に関する参考として独逸身分証書」 XB300 Z1-

1の9

第一節 総則

第二節 出生証書

第三節 婚姻及び離婚証書

第四節 縁組証書

第五節 死去証書

第六節 種々の証書

第七節 特別の身分証書

第八節 身分証書の訂正

第九節 罰則

民法草案(獲得編第二部) 目次

第二部

「取得編第二部に関する別案第1」「取得編第二部に関する別案第2」「取得編第二部に関する別案第3」(22年6月) XB300 Z1-1の4・5・6 (XB300 Z1-1の11)

前置条例

第一章 相続 「相続法并之に関係する法條改正案」 12-2-53

「取得編第二部相続に関する別案第1」 12-2-180 「相続

法別案に対する修正案」(22年9月)

第一節 総則

第一款 相続の開始

第二款 相続するに必要な資格

第三款 相続の順位

第四款 代承相続

第二節 法律上の相続

第一款 家督相続

第一 家督相続に属す可き物

第二 家督相続人

第三 家督相続人の順位及び其指定

第四 代承家督相続人

第二款 普通相続

「非戸主相続に関する委員会の意見」 12-3-175

第一 卑属親の相続権

第二 特別傍系親即ち兄弟姉妹又は其卑属親の相続権

第三 尊属親の相続権

第四 普通傍系親即ち特別傍系親外の傍系親の相続権

第五 生存配偶者の相続権

第六 国の権利

第三節 遺嘱相続

第四節 辞産相続

「取得編第二部相続に関する別案第二」 12-2-115・12-2-184

「法果譲産相続新案」 12-2-84 「民法相続編修正案」 12-2-109

第五節 相続の受諾及び抛棄

「取得編第二部相続に関する別案第三」 12-2-118

第一款 單純の受諾

第二款 限定の受諾

第三款 相続の抛棄

第四款 相続人の虧欠

第六節 相続財産の分派及び既受物の算還

第一款 分派の訴権及び其法式

第二款 既受物の算還

第三款 債務の弁償

第四款 分派の効力及び其担保

第五款 分派の銷除及び其補充

第二章 包括名義に於ける生存者間の贈与及び遺嘱贈遺

第一節 通則

第二節 贈与又は遺嘱に由り処置し又は收受する能力

第三節 処置し得可き財産の部分及び其超過部分の滅殺

第一款 処置し得可き財産の部分

第二款 処置し得可き財産の超過部分の滅殺

第四節 包括名義に於ける生存者間の贈与

第一款 贈与の法式

第二款 贈与の特別なる廃棄の原由

第五節 婚姻の利益に第三者の爲したる贈与

第六節 夫婦財産契約に依り若くは婚姻中に爲す夫婦間の贈与

第七節 遺嘱贈遺

第一款 遺嘱の普通法式

第二款 特別の遺嘱法式

第三款 遺嘱の効力及び其執行

第四款 遺嘱執行者

第五款 遺嘱の廃棄及び其失効

第三章 夫婦財産契約

第一節 総則

第二節 財産共通

第一款 所得共通

第一 財産

第二 負債

第三 財産の管理

第四 所得共通の解離

第五 共通財産の分派

第二款 法定の制を変更する約束

第三節 財産の分離

第四節 婚資